Malpom Industries Bhd lwn Elite Palms Industries Sdn Bhd

MAHKAMAH TINGGI (ALOR SETAR) — SAMAN PEMULA NO KA-24NCvC-664–08 TAHUN 2017
HASHIM HAMZAH H
26 MAC 2017

Prosedur Sivil — Injunksi — Injunksi Fortuna — Notis statutori dikeluarkan terhadap pemohon — Permohonan perintah injunksi Fortuna untuk menghalang penyampaian petisyen penggulungan syarikat berdasarkan notis statutori — Sama ada notis statutori sah — Sama ada pemohon memenuhi kesemua pra-syarat permohonan injunksi Fortuna — Akta Syarikat 2016 s 465 — Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012

Defendan telah mengeluarkan satu notis statutori di bawah s 465 Akta Syarikat 2016 ('notis statutori') terhadap plaintif berdasarkan satu penghakiman Mahkamah Tinggi. Dalam permohonan ini, plaintif memohon satu perintah injunksi Fortuna untuk menghalang defendan daripada menyampaikan satu petisyen penggulungan syarikat terhadap plaintif, berdasarkan notis statutori tersebut. Isu-isu yang berbangkit dalam permohonan ini adalah: (a) sama ada notis statutori tersebut cacat dan salah di bawah undang-undang dan adakah surat bertarikh 30 Jun 2017 yang dikeluarkan oleh penerima dan pengurus merupakan kebenaran sah untuk memulakan prosiding penggulungan syarikat terhadap plaintif; (b) adakah pengarah-pengarah syarikat defendan mempunyai 'residuary powers' untuk memulakan prosiding penggulungan syarikat terhadap plaintif; (c) adakah syarikat plaintif 'commercially solvent'; (d) adakah plaintif mematuhi syarat-syarat yang diperlukan untuk memperoleh satu perintah injunksi Fortuna'; (e) isu ketakpatuhan A 7 k 3 Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012 ('KKM'); (f) adakah perintah bertarikh 5 April 2010 tidak menghalang defendan daripada mengambil tindakan untuk menuntut kembali jumlah penghakiman, faedah serta kos bawah penghakiman; (g) adakah kegagalan plaintif untuk mendapat satu perintah penggantungan pelaksanaan atau kelewatan dalam memfailkan rayuan ke Mahkamah Persekutuan menghalang plaintif daripada memperoleh satu perintah untuk injunksi Fortuna; (h) adakah defendan mempunyai remedi alternatif selain memfailkan petisyen penggulungan syarikat; dan (i) isu 'injunksi bukan kausa tindakan' yang dibangkitkan oleh defendan.

Diputuskan, membenarkan permohonan:

(1) Prosiding penggulungan syarikat tidak berada di bawah maksud dan skop 'execution proceedings' dan oleh itu, kebenaran yang diberi oleh penerima dan pengurus melalui surat bertarikh 30 Jun 2017 untuk

memulakan 'execution proceedings' tidak boleh diguna sebagai kebenaran memulakan prosiding penggulungan syarikat dan notis statutori defendan, yang dikeluarkan berdasarkan surat bertarikh 30 Jun 2017, sememangnya tidak betul dari segi undang-undang dan petisyen penggulungan syarikat adalah satu salah guna proses mahkamah dan akan memudaratkan kedudukan syarikat plaintif (lihat perenggan 17).

(2) Pengarah-pengarah syarikat tidak boleh menggunakan 'residuary powers' untuk memulakan prosiding penggulungan syarikat terhadap plaintif apabila syarikat defendan terikat di bawah satu perintah injunksi. Wajib buat pengarah-pengarah syarikat defendan memperoleh kebenaran daripada penerima dan pengurus sebelum memulakan prosiding penggulungan syarikat terhadap plaintif atas nama defendan (lihat perenggan 20).

(3) Status syarikat plaintif dianggap 'commercially solvent' kerana defendan tidak mempertikaikan isu ini. Isu ini tidak diterima pakai oleh mahkamah kerana defendan dihalang daripada mengemukakan sebarang keterangan daripada meja peguam (lihat perenggan 32–33).

(4) Plaintif telah mematuhi syarat-syarat yang diperlukan untuk memperoleh satu perintah untuk injunksi Fortuna seperti yang dipohon. Plaintif tidak perlu mendedahkan 'serious question to be tried' (lihat perenggan 45).

(5) Saman pemula yang difailkan oleh plaintif telah mematuhi keperluan di bawah A 7 k 3(1) KKM. Isu yang dibangkitkan oleh defendan ini langsung tidak menyebabkan satu salah laksana keadilan yang besar atau menyebabkan prejudis yang tidak boleh dibetulkan terhadap defendan dan isu ini ditolak (lihat perenggan 60).

(6) Isu sama ada plaintif gagal untuk mendapat satu perintah penggantungan pelaksanaan atau kelewatan dalam memfailkan rayuan ke Mahkamah Persekutuan menghalang plaintif daripada memperoleh satu perintah untuk injunksi Fortuna tidak relevan. Defendan langsung tidak membangkitkan dan/atau mendeposkan isu-isu tersebut dalam afidavit-afidavitnya. Defendan dihalang daripada membangkitkan isu ini semasa proses hujahan (lihat perenggan 61).

(7) Defendan sememangnya bebas melaksanakan penghakiman menurut budi bicaranya tetapi apabila defendan tidak mempertikaikan syarikat plaintif adalah 'commercially solvent' dan apabila terdapat prosedur alternatif yang lebih sesuai, defendan seharusnya memilih prosedur alternatif yang lebih sesuai (lihat perenggan 70 & 73).

(8) Perintah injunksi langsung tidak memerintahkan atau memberi kebebasan kepada defendan untuk pelaksanaan penghakiman dan tidak menerima ianya sebagai keterangan dalam prosiding (lihat perenggan 88).

[English summary

The defendant had issued a statutory notice under s 465 of the Companies Act 2016 ('statutory notice') against the plaintiff based on a judgment of the High Court. In the present application, the plaintiff applied for a Fortuna injunction order to prevent the defendant from presenting a petition of a company's winding up against the plaintiff, based on the statutory notice. The issues arising in this application were: (a) whether the statutory notice was defective and illegal under the law and whether the letter dated 30 June 2017 issued by the receiver and manager was a valid authorisation to institute winding up proceedings against the plaintiff; (b) whether the directors of the defendant's company possessed residuary powers to initiate the company's winding up proceedings against the plaintiff; (c) was the plaintiff's company 'commercially solvent'; (d) did the plaintiff comply with the conditions required to obtain a Fortuna injunction order; (e) the issue of non-compliance with O 7 r 3 of the Rules of Court 2012 ('the ROC'); (f) whether the order dated 5 April 2010 did not prevent the defendant from taking an action to re-claim the amount of judgment, interest and costs under the said judgment; (g) whether the plaintiff's failure to obtain an order of stay of execution or delay in filing an appeal to the Federal Court prevented the plaintiff from obtaining an order for the Fortuna injunction; (h) did the defendant have alternative remedies other than filing a petition of a winding up company; and (i) the 'injunctive non-action action' issue raised by the defendant.

Held, allowing the application:

(1) The company's winding up proceedings did not fall within the meaning and scope of 'execution proceedings' and therefore, the consent of the recipient and manager via the letter dated 30 June 2017 to initiate execution proceedings shall not be used as permission to institute winding up proceedings of the company and the statutory notice of the defendant, issued on 30 June 2017, was incorrect in law and the winding up petition of the company was an abuse of the court process and would prejudice the position of the plaintiff's company (see para 17).

(2) The company's directors could not use their residuary powers to initiate winding up proceedings of the company against the plaintiff when the defendant's company was bound by an injunction order. It was obligatory for directors of the defendant to obtain permission from the receiver and manager before commencing the winding up proceedings against the plaintiff under the defendant's name (see para 20).

(3) The status of the plaintiff's company was considered 'commercially solvent' because the defendant did not dispute this issue. This issue was not accepted by the court as the defendant was estopped prevented from submitting any evidence from the lawyer's bar (see paras 32–33).

(4) The plaintiff had complied with the terms required to obtain an order for the Fortuna injunction as sought. The plaintiff needed not to disclose 'serious question to be tried' (see para 45).

(5) The originating summons filed by the plaintiff complied with the requirements under O 7 r 3(1) of the ROC. The issue raised by the defendant did not necessarily result in a substantial miscarriage of justice or caused prejudice, which could not be remedied, against the defendant and this issue was rejected (see para 60).

(6) The issue of whether the plaintiff failed to get a an order for stay of execution or the delay in filing an appeal to the Federal Court preventing the plaintiff from obtaining an order for the Fortuna injunction was irrelevant. The defendant did not, at all, raise and/or deposed such issues in his affidavits. The defendants were estopped from raising this issue during the submission process (see para 61).

(7) The defendant was free to exercise the judgment in its discretion but when the defendant did not dispute that the plaintiff's company was 'commercially solvent' and when there is a more appropriate alternative procedure, the defendant should have opted for a more appropriate alternative procedure (see paras 70 & 73).

(8) The injunction order did not, at all, order or grant freedom to the defendant to execute the judgment and did not accept it as evidence in the proceedings (see para 88).]

Nota-nota

Untuk kes-kes mengenai injunksi Fortuna, lihat 2(2) *Mallal's Digest* (5th Ed, 2017 Reissue) perenggan 4196–4200.

Kes-kes yang dirujuk

Ali bin Tan Sri Abdul Kadir & Ors vs Simpang Empat Plantation Sdn Bhd [2008] 4 MLJ 813, MP (dirujuk)

American Cyanamid Co v Ethicon Ltd [1975] AC 396, HL (dirujuk)

Instrumech Engineering Sdn Bhd v Sensorlink Sdn Bhd [2001] 1 MLJ 127, MT (dirujuk)

Isyoda (M) Sdn Bhd v Low Seong Tek (t/a Seong Trading Co) [2000] 6 MLJ 454; [2000] 4 CLJ 621, MT (dirujuk)

Juara Aspirasi (M) Sdn Bhd v Tan Soon Ping [2012] 1 MLJ 50, MR (dirujuk)

Keet Gerald Francis Noel John v Mohd Noor bin Abdullah & Ors [1995] 1 MLJ 193, MR (dibeza)

Megat Najmuddin bin Dato Seri (Dr) Megat Khas v Bank Bumiputra (M) Bhd [2002] 1 MLJ 385, MP (dirujuk)
Mobikom Sdn Bhd vs Inmiss Communications Sdn Bhd [2007] 3 MLJ 316; [2007] 3 CLJ 295, MR (dirujuk)
Newhart Developments Ltd vs Co-operative Commercial Bank Ltd [1978] 2 All ER 896, MR (dirujuk)
Ng Hee Thong & Anor v Public Bank Bhd [1995] 1 MLJ 281, MR (dirujuk)
Pacific Orient Insurance Co Bhd v Muniammah Muniandy [2010] MLJU 2217; [2011] 1 CLJ 947, MR (dibeza)
Perwira Affin Bank Bhd v Lim Ah Hee @ Sim Ah Hee [2004] 3 MLJ 253, MP (diikut)
Pioneer Concrete (M) Sdn Bhd v Celini Corp Sdn Bhd [1998] 3 MLJ 810, MT (dibeza)
RHB Bank Bhd v Gunasingam a/l Ramasingam [2002] 7 MLJ 492, MT (dibeza)
Saraswathy Devi a/p Nadchatiram v Vijayalakshmi Devi v/p Nadchatiram [1998] 1 MLJ 89; [1998] 1 CLJ 1035, MR (dirujuk)
Sri Hartamas Dvpt Sdn Bhd v Mbf Finance Bhd [1992] 1 MLJ 313; [1992] 1 CLJ 637, MA (dibeza)
Tan Kok Tong v Hoe Hong Trading Co Sdn Bhd [2007] 4 MLJ 355, MR (diikut)
Teh Cheng Choo v Malayan Banking Bhd [2009] MLJU 1870; [2009] 5 CLJ 463, MR (dirujuk)
Zalam Corporation Sdn Bhd lwn Dolomite Readymixed Concrete Sdn Bhd [2011] MLJU 1552, MR; [2011] 9 CLJ 705 (tidak diikut)

Undang-undang yang dirujuk

Akta Syarikat 1965 (dimansuhkan oleh Akta Syarikat 2016) s 218
Akta Syarikat 2016 s 465
Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012 A 1A, A 2 k 3, A 7 k 3, A 7 k 3(1), A 45 k 1

M Kirubanandan (Dharan & Co) bagi pihak plaintif.
Keith Teoh (Lim Leng Han & SF Tho) bagi pihak defendan.

Hashim Hamzah H:

PENGENALAN

[1] Defendan telah mengeluarkan satu notis statutori di bawah s 465 Akta Syarikat 2016 bertarikh 31 Julai 2017 terhadap plaintif bersandarkan kepada satu penghakiman Mahkamah Tinggi Pulau Pinang bertarikh 29 Julai 2015 melalui Guaman Sivil No 22NCvC-104 Tahun 2011.

[2] Ini merupakan permohonan plaintif di bawah saman pemula bertarikh 16 Ogos 2017 (lampiran 1) untuk memohon satu perintah injunksi untuk

menghalang defendan daripada menyampaikan satu petisyen penggulunggan syarikat terhadap plaintif berdasarkan kepada notis statutori di bawah s 465 Akta Syarikat 2016 bertarikh 31 Julai 2017 tersebut. Perintah injunksi yang dipohon oleh plaintif adalah dikenali sebagai 'Fortuna injunction'.

[3] Permohonan plaintif disokong oleh afidavit-afidavit berikut:

(a) afidavit sokongan diikrarkan oleh Teoh Weng Chye pada 15 Ogos 2017;

(b) afidavit balasan plaintif diikrarkan oleh Teoh Weng Chye pada 25 September 2017; dan

(c) afidavit balasan plaintif diikrarkan oleh Teoh Weng Chye pada 30 Oktober 2017.

[4] Permohonan plaintif ditentang oleh afidavit-afidavit defendan seperti berikut:

(a) afidavit jawapan diikrarkan oleh Tean Ah Ba pada 8 September 2017; dan

(b) afidavit diikrarkan oleh Tean Ah Ba pada 9 Oktober 2017.

ISU-ISU YANG BERBANGKIT DI HADAPAN MAHKAMAH

[5] Isu yang berbangkit di hadapan mahkamah berhubung dengan tindakan kes ini adalah seperti berikut:

(a) adakah notis statutori di bawah s 465 Akta Syarikat 2016 yang bertarikh 31 Julai 2017 yang dikeluarkan oleh defendan terhadap plaintif cacat serta salah dari segi undang-undang dan adakah surat bertarikh 30 Jun 2017 yang dikeluarkan oleh pihak penerima dan pengurus merupakan kebenaran yang sah untuk memulakan prosiding penggulunggan syarikat terhadap plaintif?

(b) adakah pengarah-pengarah syarikat defendan mempunyai 'residuary powers' untuk memulakan prosiding penggulunggan syarikat terhadap plaintif?

(c) adakah syarikat plaintif dianggap 'commercially solvent'?

(d) adakah plaintif telah mematuhi syarat-syarat yang diperlukan untuk memperolehi satu perintah untuk *Fortuna injunction* seperti yang dipohon?

(e) isu ketidakpatuhan A 7 k 3 Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012;

(f) adakah perintah bertarikh 5 April 2010 tersebut tidak menghalang defendan daripada mengambil sebarang tindakan untuk menuntut kembali jumlah penghakiman, faedah serta kos di bawah penghakiman bertarikh 29 Julai 2015?

(g) adakah kegagalan plaintif untuk mendapatkan satu perintah penggantunggan perlaksanaan atau kelewatan dalam memfailkan rayuan ke Mahkamah Persekutuan menghalang plaintif daripada memperolehi satu perintah untuk *Fortuna injunction*?

(h) adakah defendan mempunyai alternatif remedi yang lain selain daripada memfailkan petisyen penggulunggan syarikat?

(i) isu 'Allegation of Lack of Consent' yang dibangkitkan oleh defendan; dan

(j) isu 'injunksi bukan kausa tindakan' yang dibangkitkan oleh defendan.

ADAKAH NOTIS STATUTORI DI BAWAH S 465 AKTA SYARIKAT 2016 YANG BERTARIKH 31 JULAI 2017 YANG DIKELUARKAN OLEH DEFENDAN TERHADAP PLAINTIF CACAT SERTA SALAH DARI SEGI UNDANG-UNDANG DAN ADAKAH SURAT BERTARIKH 30 JUN 2017 YANG DIKELUARKAN OLEH PIHAK PENERIMA DAN PENGURUS MERUPAKAN KEBENARAN YANG SAH UNTUK MEMULAKAN PROSIDING PENGGULUNGGAN SYARIKAT TERHADAP PLAINTIF?

Status syarikat defendan

[6] Bank Pertanian Malaysia Bhd ('BPMB') telah memperolehi satu perintah injunksi bertarikh 5 April 2010 terhadap defendan daripada Mahkamah Tinggi Kuala Lumpur di bawah Saman Pemula No D4–24A-27 Tahun 2010 di mana perintah injunksi tersebut menyatakan seperti berikut:

> Satu injunksi dibenarkan untuk menghalang segala tindakan dan usaha Defendan dan/atau agen-agennya dan/atau pekerja-pekerjanya daripada mengambil apa-apa langkah dan/atau cara dan/atau membenarkan termasuklah untuk mengambil apa-apa langkah dan/atau cara dan/atau membenarkan termasuklah untuk mengalih, memindah, menjual, menukar nama, melupus, mengubah dan/atau membuat sebarang perlakuan yang boleh menjejaskan segala aset, harta dan milikan Defendan sama ada ianya dalam bentuk harta boleh alih ('moveable property') atau harta tak boleh alih ('immoveable property') Defendan dan di mana ianya telah digadaikan kepada Plaintif dalam bentuk Gadaian Terapung Pertama ('First Floating Charge') dan Gadaian Tetap Pertama ('First Fixed Charge') seperti yang terkandung di dalam suratcara Debentur bertarikh 18.6.2007 sehingga penyelesaian penuh tindakan Saman Pemula ini.

[7] Perintah injunksi tersebut masih berkuatkuasa terhadap defendan dan belum diketepikan dan/atau dibatalkan dan oleh itu defendan adalah terikat dengan perintah injunksi bertarikh 5 April 2010 tersebut.

[8] BPMB telah melantik penerima dan pengurus untuk mengambil alih segala urusan defendan dan ini telah meletakkan syarikat defendan di bawah *receivership* dan fakta ini juga tidak dipertikaikan oleh defendan.

[9] Oleh itu syarikat defendan sekiranya ingin memulakan sebarang tindakan maka defendan harus mendapatkan kebenaran dan persetujuan daripada penerima dan pengurus yang dilantik oleh BPMB dan/atau BPMB atas alasan BPMB telah memperolehi perintah injunksi yang menghalang defendan daripada mengambil sebarang tindakan dan/atau membuat sebarang perlakuan yang boleh menjejaskan segala aset, harta dan milikan defendan.

[10] Tindakan defendan dalam mengeluarkan notis statutori di bawah s 465 Akta Syarikat 2016 adalah untuk menuntut jumlah penghakiman yang diperolehi daripada Mahkamah Tinggi Pulau Pinang ke atas kehilangan mesin-mesin dan peralatan yang merupakan harta boleh alih ('moveable properties') defendan dan berdasarkan kepada perintah injunksi tersebut, defendan adalah dihalang daripada memulakan sebarang tindakan atau membuat sebarang perlakuan yang boleh menjejaskan segala aset, harta dan milikan defendan dan tindakan defendan dalam mengeluarkan notis statutori di bawah s 465 Akta Syarikat 2016 dengan niat untuk menyampaikan satu petisyen penggulunggan syarikat plaintif antara lain melibatkan status harta boleh alih defendan dan berdasarkan kepada perintah injunksi tersebut, defendan tidak boleh mengeluarkan notis statutori tersebut atau memulakan sebarang prosiding penggulunggan syarikat terhadap plaintif melainkan dengan kebenaran penerima dan pengurus yang dilantik oleh BPMB dan/atau secara alternatif, BPMB.

[11] Defendan telah dalam notis statutori di bawah s 465 Akta Syarikat 2016 melampirkan satu surat bertarikh 30 Jun 2017 daripada penerima dan pengurus yang telah memberi kebenaran untuk memulakan 'execution proceedings'.

[12] Plaintif telah melalui hujahan bertulis plaintif telah membangkitkan bantahan terhadap tindakan defendan dalam mengeluarkan notis statutori di bawah s 465 Akta Syarikat 2016 bersandarkan surat penerima dan pengurus bertarikh 30 Jun 2017 tersebut atas alasan prosiding penggulunggan syarikat tidak berada di bawah skop dan maksud 'execution proceedings'.

[13] Plaintif telah merujuk kepada keputusan Mahkamah Rayuan di dalam kes *Juara Aspirasi (M) Sdn Bhd v Tan Soon Ping* [2012] 1 MLJ 50 di mana mahkamah telah memutuskan seperti berikut:

> Winding up proceedings were not within ambit and meaning of execution proceedings as provided by O 46 r 1 of the Rules of the High Court 1980. The fact that winding up proceedings were based on a judgment did not necessarily make the proceedings a continuation of the existing proceedings.

[14] Mahkamah ini selanjutnya telah merujuk kepada keputusan Mahkamah Persekutuan di dalam kes *Perwira Affin Bank Bhd v Lim Ah Hee @*

Sim Ah Hee [2004] 3 MLJ 253 khususnya di ms 265 keputusan tersebut yang antara lain memutuskan seperti berikut: A

> In delivering the decision of the Federal Court held that a bankruptcy proceeding is not a route of execution which was a continuation of the existing proceeding to enforce the judgment provided by the same rules of court, ie the Rules of the High Court. Bankruptcy proceedings are provided by separate laws and rules the focus being the judgment debtor not the debt and the object to appoint a receiver in the person of the official assignee over the assets of the debtor and to convert the status of the debtor into a bankrupt with the loss of control over its properties to the official assignee. The fact that it is based on a judgment does not necessarily make it a continuation of the existing proceeding. It is a proceeding by way of petition just like divorce, winding-up or election to name a few, bears the characteristic of a fresh proceeding unlike an execution proceeding. This principle is equally applicable to winding-up proceedings. B C

[15] Mahkamah ini adalah terikat dengan keputusan Mahkamah Rayuan dan Mahkamah Persekutuan tersebut dan berdasarkan keputusan Mahkamah Rayuan dan Mahkamah Persekutuan tersebut adalah ketara bahawa prosiding penggulunggan syarikat tidak berada di bawah skop dan maksud 'execution proceedings' dan walaupun prosiding penggulunggan syarikat dimulakan berdasarkan satu penghakiman, ia tidak semestinya menjadikan prosiding penggulunggan syarikat satu sambungan kepada prosiding yang sedia ada. D E

[16] Peguam defendan di dalam hujahan bertulis peguamcara defendan telah membuat rujukan kepada *Concise Oxford Dictionary* ke atas maksud perkataan 'execution' dan di sini mahkamah memutuskan bahawa mahkamah cuma terikat kepada keputusan-keputusan mahkamah baik keputusan Mahkamah Rayuan atau keputusan Mahkamah Persekutuan dan *Concise Oxford Dictionary* tidak boleh dianggap sebagai otoriti yang mengikat mahkamah ini. F G

[17] Maka oleh itu berdasarkan keputusan Mahkamah Rayuan dan Mahkamah Persekutuan di atas, mahkamah ini memutuskan bahawa prosiding penggulunggan syarikat tidak berada di bawah maksud dan skop 'execution proceedings' dan oleh itu, kebenaran yang diberikan oleh penerima dan pengurus melalui surat bertarikh 30 Jun 2017 untuk memulakan 'execution proceedings' tidak boleh digunakan sebagai kebenaran untuk memulakan prosiding penggulunggan syarikat dan notis statutori defendan yang dikeluarkan oleh defendan bersandarkan kepada surat bertarikh 30 Jun 2017 tersebut sememangnya tidak betul dari segi undang-undang dan petisyen penggulunggan syarikat yang diniatkan oleh defendan sekiranya difailkan tidak akan berjaya dan petisyen sedemikian adalah dianggap satu penyalahgunaan proses mahkamah dan ianya akan memudaratkan kedudukan syarikat plaintif. H I

ADAKAH PENGARAH-PENGARAH SYARIKAT DEFENDAN MEMPUNYAI RESIDUARY POWERS UNTUK MEMULAKAN PROSIDING PENGGULUNGGAN SYARIKAT TERHADAP PLAINTIF DALAM KETIADAAN ('IN THE ABSENCE OF') KEBENARAN DAN PERSETUJUAN PENERIMA DAN PENGURUS?

[18] Hujahan peguam defendan adalah bahawa apabila syarikat defendan berada di bawah 'receivership' pengarah syarikat defendan mempunyai kuasa untuk memulakan sebarang tindakan di atas nama syarikat defendan dan defendan telah di dalam hujahan bertulis defendan merujuk kepada dua otoriti iaitu *Ali bin Tan Sri Abdul Kadir & Ors v Simpang Empat Plantation Sdn Bhd* [2008] 4 MLJ 813 dan *Newhart Developments Ltd v Co-operative Commercial Bank Ltd* [1978] 2 All ER 896.

[19] Plaintif pula mengambil ketetapan bahawa terdapat satu perbezaan ketara di antara keputusan di dalam dua otoriti yang dikemukakan oleh defendan dengan kes di hadapan mahkamah ini. Di dalam kes di hadapan mahkamah ini terdapatnya satu perintah injunksi bertarikh 5 April 2010 yang menghalang defendan daripada mengambil segala tindakan dan membuat sebarang perlakuan yang boleh menjejaskan segala aset, harta dan milikan defendan akan tetapi di dalam dua otoriti yang dikemukakan oleh defendan, tidak ada sebarang perintah injunksi yang menghalang defendan dan apabila terdapat perintah injunksi sedemikian maka syarikat defendan adalah terikat kepada perintah mahkamah bertarikh 5 April 2010 tersebut dan pengarah syarikat dengan sendirinya tidak dapat memulakan sebarang tindakan atas nama syarikat apabila syarikat defendan terikat di bawah perintah injunksi bertarikh 5 April 2010 di mana sebarang tindakan yang ingin dimulakan atas nama syarikat oleh pengarah-pengarah syarikat masih tertakluk kepada kebenaran yang harus diperolehi daripada penerima dan pengurus yang dilantik oleh BPMB dan/atau secara alternatif, kebenaran daripada BPMB.

[20] Oleh itu mahkamah memutuskan bahawa pengarah-pengarah syarikat defendan tidak boleh menggunakan *residuary powers* untuk memulakan prosiding penggulunggan syarikat terhadap plaintif apabila syarikat defendan terikat di bawah satu perintah injunksi dan adalah wajib untuk pengarah-pengarah syarikat defendan memperolehi kebenaran daripada penerima dan pengurus atau BPMB sebelum memulakan prosiding penggulunggan syarikat terhadap plaintif atas nama syarikat defendan. Perintah injunksi bertarikh 5 April 2010 masih kekal berkuatkuasa dan tidak diketepikan dan/atau dibatalkan oleh defendan dan ini tidak dipertikaikan oleh defendan.

ADAKAH SYARIKAT PLAINTIF DIANGGAP COMMERCIALLY SOLVENT?

[21] Peguamcara plaintif telah melalui hujahan bertulis berhujah bahawa pada setiap masa material, plaintif adalah 'commercially solvent'.

[22] Peguamcara plaintif telah merujuk kepada afidavit sokongan plaintif diikrarkan pada 15 Ogos 2017 khususnya perenggan 12(a)–12(c) termasuk ekshs TWC6–TWC10 yang menunjukkan bahawa plaintif adalah 'commercially solvent'.

[23] Melalui eksh TWC6–TWC10, plaintif telah mengemukakan kepada mahkamah dokumen-dokumen seperti berikut:

(a) *laporan penilaian (eksh TWC6)* tanah di atas mana kilang plaintif didirikan dianggarkan bernilai *RM65 juta*; dan

(b) liabiliti bersih berbanding aset bersih syarikat plaintif terkandung di dalam akaun yang di audit syarikat plaintif untuk tahun 2014, 2015 dan 2016 dianggarkan bernilai *RM115,797,587.43 (eksh TWC8).*

[24] Mahkamah mendapati fakta bahawa plaintif adalah 'commercially solvent' langsung tidak dipertikaikan oleh defendan.

[25] Mahkamah merujuk kepada perenggan 10 afidavit defendan diikrarkan oleh Tean Ah Ba pada 8 September 2017 yang merupakan jawapan defendan kepada perenggan 12(a)–12(c) afidavit sokongan plaintif di mana defendan langsung tidak mempertikaikan segala fakta-fakta yang dideposkan oleh plaintif dalam perenggan 12(a)–12(c) termasuk ekshs TWC6–TWC10 di dalam afidavit sokongan plaintif kecuali defendan mendakwa isu plaintif 'commercially solvent' adalah tidak relevan di mana fakta plaintif adalah 'commercially solvent' bersama angka-angka dan penyata kewangan yang dibentangkan oleh plaintif di dalam ekshs TWC6–TWC10 langsung tidak dipertikaikan oleh defendan.

[26] Oleh itu mahkamah memutuskan bahawa defendan tidak mempertikaikan bahawa plaintif sememangnya '*commercially solvent*'.

[27] Mahkamah di sini bergantung kepada keputusan Mahkamah Rayuan di dalam kes *Ng Hee Thong & Anor v Public Bank Bhd* [1995] 1 MLJ 281 yang mana Mahkamah Rayuan telah memutuskan seperti berikut:

> In evaluating the affidavit evidence, where one party makes a positive assertion upon a material issue, the failure of his opponent to contradict it is usually treated as an admission by him of the fact so asserted.

[28] Peguamcara plaintif telah juga merujuk kepada keputusan kes *RHB Bank Bhd v Gunasingam a/l Ramasingam* [2002] 7 MLJ 492 di mana mahkamah telah memutuskan seperti berikut:

> A company that has proven itself to be commercially solvent, has the right to protect itself from being disturbed by a creditors' petition to wind it up. And if it can be determined that the petition is (to use the test in Bryanstone Finance) bound to fail, an injunction will lie. And to this may be added a rider. A creditor choosing to enforce his right to a debt by petitioning for the winding up of a company must act bona fide in pursuant of such a right. A failure to do so is an abuse of the process of the court. A judgment creditor will not be acting bona fide if a direct alternative means recovering his debt by a writ of seizure and sale under O 45 r 1(a) of the High Court 1980 is available to him and he chooses not to pursue it.

[29] Defendan di dalam hujahan defendan telah mengemukakan kes *Zalam Corporation Sdn Bhd lwn Dolomite Readymixed Concrete Sdn Bhd* [2011] MLJU 1552; [2011] 9 CLJ 705 untuk membezakan kes *RHB Bank Bhd v Gunasingam a/l Ramasingam* [2002] 7 MLJ 492.

[30] Mahkamah ini setelah meneliti kedua-dua kes mendapati bahawa mahkamah bersetuju dengan hujahan peguamcara plaintif di mana di dalam kes di hadapan mahkamah ini, defendan adalah tertakluk kepada satu perintah injunksi bertarikh 5 April 2010 dan selanjutnya syarikat defendan adalah tertakluk kepada status 'receivership' dan juga pihak BPMB telah melantik pihak penerima dan pengurus untuk mengambil alih segala urusan syarikat defendan dan selanjutnya defendan tidak mempunyai satu notis statutori di bawah s 465 yang sah akan tetapi di dalam kes *Zalam Corporation Sdn Bhd lwn Dolomite Readymixed Concrete Sdn Bhd* [2011] MLJU 1552; [2011] 9 CLJ 705, notis di bawah s 218 Akta Syarikat 1965 adalah sah dari segi undang-undang dan tidak ada sebarang isu berhubung perintah injunksi dan/atau syarikat defendan berada di bawah 'receivership' dan juga tidak ada isu berhubung perlantikan penerima dan pengurus.

[31] Oleh itu, kes *Zalam Corporation Sdn Bhd lwn Dolomite Readymixed Concrete Sdn Bhd* [2011] MLJU 1552; [2011] 9 CLJ 705 dan *RHB Bank Bhd v Gunasingam a/l Ramasingam* [2002] 7 MLJ 492 dapat dibezakan dan mahkamah memutuskan bahawa kes *Zalam Corporation Sdn Bhd* adalah langsung tidak terpakai dan tidak menyokong hujahan pihak defendan.

[32] Maka mahkamah memutuskan bahawa status syarikat plaintif adalah dianggap 'commercially solvent' atas alasan defendan tidak mempertikaikan isu ini sepertimana yang dijelaskan di atas.

[33] Oleh itu, segala isu plaintif 'commercially solvent' yang dipertikaikan oleh defendan di dalam hujahan bertulis defendan tidak diterimapakai oleh

mahkamah ini atas alasan peguamcara defendan adalah dihalang daripada mengemukakan sebarang keterangan daripada meja peguam ('from the bar') ke atas keterangan-keterangan yang tidak dideposkan di dalam afidavit.

[34] Sila lihat keputusan Mahkamah Rayuan di dalam kes *Ng Hee Thong & Anor v Public Bank Bhd* [1995] 1 MLJ 281 di mana Mahkamah Rayuan memutuskan seperti berikut:

> It is a principle fundamental to the system of adversarial litigation that evidence upon a matter must be given on oath. Whenever there is a delay, it is for the plaintiff to give an explanation by affidavit even before the point is taken by the other side. In this case, the explanation for the respondent's delay was given by counsel from the bar and not by the respondent under oath. The proper way to reply the appellant's positive assertion on oath that there had been inordinate delay was by way of an affidavit in answer.

ADAKAH PLAINTIF TELAH MEMATUHI SYARAT-SYARAT YANG DIPERLUKAN UNTUK MEMPEROLEHI SATU PERINTAH UNTUK FORTUNA INJUNCTION SEPERTI YANG DIPOHON?

[35] Plaintif telah mengemukakan keputusan Mahkamah Rayuan di dalam kes *Mobikom Sdn Bhd vs Inmiss Communications Sdn Bhd* [2007] 3 MLJ 316; [2007] 3 CLJ 295 yang mana Mahkamah Rayuan telah memutuskan seperti berikut:

> [3] The kind of injunction by way an intended winding-up petition is sought to be restrained is known as Fortuna Injunction. The phrase takes its name from *Fortuna Holdings Pty Ltd vs Deputy Commissioner of Taxation* where the judicial basis for the relief was first explained. Fortuna Holdings made it clear that the courts had established the principle that the presentation of a winding-up petition may be restrained by injunction where its presentation would amount to an abuse of the process of the court. *It was also clear that two distinct branches emanate from the principle* of which *the first applies in cases where the presentation of the petition may produce irreparable damage to the company and where the proposed petition has no chance of success* and the *second in cases where a petitioner proposing to present a petition as chosen to assert a disputed claim by a procedure which might produce irreparable damage to the company rather than by a suitable alternative procedure.*

[36] Berdasarkan keputusan Mahkamah Rayuan di atas, plaintif harus mematuhi syarat-syarat berikut sebelum satu perintah *Fortuna injunction* dapat diperintahkan oleh mahkamah:

(a) di mana petisyen yang dicadangkan itu tidak akan berjaya ('where the proposed petition has no chance of success'); dan

A (b) di mana pengemukaan petisyen mungkin akan menyebabkan syarikat plaintif mengalami kerugian yang sukar dipulihkan ('where the presentation of the petition may produce irreparable damage to the company').

B **[37]** Mahkamah telah di perenggan 6–18 di atas ini memutuskan bahawa notis statutori di bawah s 465 Akta Syarikat 2016 bertarikh 31 Julai 2017 yang dikeluarkan oleh defendan adalah tidak sah dan cacat dari segi undang-undang yang telah dikeluarkan secara pra-matang oleh defendan tanpa memperolehi kebenaran dan persetujuan pihak penerima dan pengurus dan/atau secara C alternatif, kebenaran terus daripada BPMB dan tindakan defendan sedemikian adalah bertentangan dengan perintah injunksi bertarikh 5 April 2010 yang telah dikeluarkan oleh Mahkamah Tinggi Kuala Lumpur terhadap defendan yang merupakan satu penghinaan kepada mahkamah.

D **[38]** Defendan dengan itu gagal mematuhi pra-syarat ('condition precedent') iaitu dalam mengeluarkan satu notis statutori yang sah dari segi undang-undang sebelum menyampaikan sebarang petisyen penggulunggan syarikat maka oleh itu sebarang petisyen yang ingin disampaikan oleh E defendan, sekiranya disampaikan, ianya tidak akan berjaya ('the intended petition has no chance of success') atas alasan satu petisyen penggulunggan syarikat tidak boleh disampaikan tanpa satu notis statutori di bawah s 465 yang sah dari segi undang-undang dan ini akan dianggap satu penyalahgunaan proses mahkamah.

F **[39]** Mahkamah memutuskan bahawa walaupun defendan mempunyai satu penghakiman yang sah terhadap plaintif akan tetapi penyampaian sebarang petisyen tidak akan berjaya atas alasan defendan gagal mengeluarkan satu notis statutori di bawah s 465 yang sah menurut undang-undang di mana G pengeluaran satu notis statutori yang sah merupakan satu pra-syarat sebelum defendan dapat menyampaikan satu petisyen penggulunggan syarikat terhadap plaintif maka oleh itu mahkamah memutuskan bahawa petisyen yang diniatkan oleh defendan sekiranya difailkan tidak akan berjaya.

H **[40]** Oleh itu mahkamah memutuskan bahawa petisyen sedemikian sekiranya disampaikan akan mengakibatkan plaintif mengalami kerugian yang amat sukar dipulihkan setelah mahkamah mengambil kira status syarikat plaintif yang dianggap 'commercially solvent' dan fakta ini langsung tidak dipertikaikan oleh defendan.

I **[41]** Maka oleh itu adalah diputuskan bahawa kes di hadapan mahkamah ini adalah dirangkumi oleh cabang pertama prinsip *Fortuna* seperti diputuskan oleh Mahkamah Rayuan di dalam kes *Mobikom Sdn Bhd v Inmiss Communications Sdn Bhd* [2007] 3 MLJ 316; [2007] 3 CLJ 295.

[42] Bersandarkan alasan di atas plaintif telah mematuhi syarat-syarat yang diperlukan untuk memperolehi satu perintah untuk *Fortuna injunction* seperti yang dipohon oleh plaintif. A

[43] Defendan di dalam hujahan bertulis defendan telah membangkitkan isu bahawa plaintif harus mendedahkan *bona fide serious issue to be tried* sebelum satu perintah injunksi dapat dikeluarkan dengan berpandukan kepada kes *Keet Gerald Francis Noel John v Mohd Noor bin Abdullah & Ors* [1995] 1 MLJ 193. B

[44] Plaintif sebaliknya telah merujuk kepada kes Mahkamah Rayuan di dalam kes *Tan Kok Tong v Hoe Hong Trading Co Sdn Bhd* [2007] 4 MLJ 355. C

[45] Mahkamah ini mengambil pendirian bahawa untuk permohonan injunksi yang difailkan selepas satu petisyen penggulunggan syarikat difailkan, ujian am seperti dinyatakan di dalam kes *American Cyanamid Co v Ethicon Ltd* [1975] AC 396 dan *Keet Gerald Francis Noel John v Mohd Noor bin Abdullah & Ors* [1995] 1 MLJ 193 adalah terpakai dan di dalam situasi sedemikian plaintif mempunyai beban untuk membuktikan bahawa plaintif telah mendedahkan 'a serious question to be tried' sebelum mahkamah dapat mengeluarkan perintah injunksi seperti yang dipohon. D E

[46] Sebaliknya, untuk satu permohonan injunksi yang dipohon sebelum satu petisyen penggulunggan syarikat disampaikan, keperluan oleh plaintif untuk mendedahkan 'a serious question to be tried' adalah tidak terpakai. F

[47] Mahkamah di sini merujuk kepada keputusan Mahkamah Rayuan di dalam kes *Tan Kok Tong v Hoe Hong Trading Co Sdn Bhd* [2007] 4 MLJ 355 yang memutuskan seperti berikut: G

> [7] When a court exercises its discretion to issue an injunction to restrain the presentation of a winding-up, it exercises its inherent jurisdiction. It does so in order to prevent an abuse of its process. In *Fortuna Holdings Pty Ltd v The Deputy Commissioner of Taxation of the Commonwealth of Australia* [1978] VR 83 Macgarvy J put the point as follows: H
>
> > When a court restrains the presentation of a winding-up petition to that court, it exercises part of its inherent jurisdiction to prevent abuse of process. *Mann vs Goldsteing* [1968] 1 WLR 1091 at pp 1093–4; [1968] 2 All ER 769. Usually a court acts against abuse of its process after proceedings have been commenced. Thus, existing proceedings may be stayed or dismissed or documents delivered as a step in the proceeding may be struck out. This is done to relieve a party to the proceedings from an oppressive and damaging situation in which he has been placed though abuse of court process. The law has long recognised that with proceedings to wind up a company intervention after the commencement of proceedings would often be too late to relieve the company of oppression and I

damage. The court had recognised that irreparable damage may be done to a company merely through public knowledge of the presentation of a petition. Usually the damage flows from the loss of commercial reputation which results. The courts has also been conscious of the pressure which may be put on a company, by a person with a disputed claim against him threatening to present a winding-up petition unless the company meets his claim while the threat exists the company in order to avoid the damage involved in the presentation of a petition, is pressed to meet the claim although it may have substantial and genuine grounds for regarding itself as not required to do so.

The decisions of the courts have established the principle that the presentation of a winding-up petition may be restrained by injunction where its presentation would amount to an abuse of the process of the court. The courts apply this principle similarly to restrain the advertisement of a petition already presented. The principle enables companies to be protected from threatened or apprehended oppression and damage from abuse of court process.

[8] When deciding whether to grant an injunction to restrain a petition that is based on a statutory demand on a debt, the court must be satisfied that the debt is bona fide disputed on substantial grounds (see *Stonegate Securities Ltd vs Gregory* [1980] 1 All ER 241). It is not enough that there is serious question to be tried. *In other words, this is one of those cases to which the general test laid down in American Cynamid Co v Ethicon Ltd* [1975] AC 396 *does not apply.* In *Molop Corp Sdn Bhd v Uniperkasa (M) Sdn Bhd* [2003] 6 MLJ 311, Low Hop Bing J (as he then was) correctly held as follows (at p 321):

In *Natseven TV Sdn Bhd v Television New Zealand Ltd* [2001] MLJU 511; [2001] 4 CLJ 722, I had the occasion to consider and determine the burden of proof cast on the plaintiff in an application for interlocutory injunction to restrain the presentation of a winding up petition, in the following words:

I agree with the reasons given by the English and New Zealand Court of Appeal respectively and by Abdul Malik J and hold that for the purpose of obtaining an interim injunction to restrain the defendant from proceeding with the winding-up petition, the burden of proof cast on the plaintiff is only discharged by reference to the standard of proof or *test in adducing evidence to establish a prima facie case and that the principle relating to the test of 'serious question to be tried' in American Cynamid Co vs Ethicon Ltd* [1975] AC 396; [1975] 1 All ER 504 *as applied in Keet Gerald Francis Noel John vs Mohd Noor bin Abdullah & Ors* [1995] 1 MLJ 193 *is not applicable as the applications there were not applications to restrain winding-up petitions or proceedings, such as in the instant case before me.*

[48] Permohonan di hadapan mahkamah ini adalah permohonan plaintif untuk satu injunksi untuk menghalang defendan daripada menyampaikan satu petisyen penggulunggan syarikat.

[49] Maka oleh itu mahkamah ini memutuskan bahawa berdasarkan keputusan Mahkamah Rayuan di dalam kes *Tan Kok Tong v Hoe Hong Trading*

Co Sdn Bhd, maka plaintif tidak perlu mendedahkan *serious question to be tried* dan kes *Keet Gerald Francis Noel John v Mohd Noor bin Abdullah & Ors* [1995] 1 MLJ 193 yang dikemukakan oleh defendan telah dapat dibezakan dan tidak terpakai di dalam kes di hadapan mahkamah ini.

ISU A 7 K 3 KAEDAH-KAEDAH MAHKAMAH 2012

[50] Defendan di dalam hujahan bertulis defendan membangkitkan isu di atas berhubung kekurangan butiran yang diperlukan di dalam saman pemula yang telah difailkan oleh plaintif dan peguamcara defendan berhujah bahawa saman pemula plaintif adalah tidak menepati kehendak undang-undang.

[51] Peguamcara defendan telah mengemukakan tiga otoriti untuk menyokong hujahan peguamcara defendan:

(a) *Isyoda (M) Sdn Bhd v Low Seong Tek (t/a Seong Trading Co)* [2000] 6 MLJ 454; [2000] 4 CLJ 621;

(b) *Saraswathy Devi a/p Nadchatiram v Vijayalakshmi Devi v/p Nadchatiram* [1998] 1 MLJ 89; [1998] 1 CLJ 1035; dan

(c) *Teh Cheng Choo v Malayan Banking Bhd* [2009] MLJU 1870; [2009] 5 CLJ 463.

[52] Penemuan mahkamah mendapati bahawa otoriti-otoriti yang dikemukakan oleh defendan tidak mencerminkan perkara pokok tindakan ini dan di sini mahkamah merujuk kepada keputusan kes *Instrumech Engineering Sdn Bhd v Sensorlink Sdn Bhd* [2001] 1 MLJ 127 di mana perkara pokok yang diputuskan di dalam kes ini mencerminkan isu sebenar seperti di dalam tindakan di hadapan mahkamah ini. Ramly Ali JC (pada masa itu) di ms 131 penghakiman memutuskan seperti berikut:

> The preliminary objection by the defendant raised issues relating to O 7 r 3(1) of the Rules of the High Court 1980 which reads as follows:
>
> (1) Every originating summons must include a statement of the question on which the plaintiff seeks the determination or direction of the High Court or, as the case may be, a concise statement of the relief or remedy claimed in the proceedings begun by the originating summons with sufficient particulars to identify the cause or causes of action in respect of which the plaintiff's that relief or remedy
>
> It is not disputed that the requirements under O 7 r 3(1) RHC are mandatory requirements. Looking at the said r 3(1), one can easily understand that there are two limbs in the said Rule. The plaintiff must satisfy any one of the two. Need not be both. The two limbs are as follows:
>
> (i) A statement of the questions on which the plaintiff seeks the determination or direction of the High Court; or

A (ii) A concise statement of relief or remedy claimed in the proceedings with sufficient particulars to identify the cause or causes of action in respect of which the plaintiff claim that relief or remedy.

In our present case, the plaintiff's contended that the originating summons had complied with the second limb of the said r 3(1). In my opinion, in order to satisfy B the second limb of the said r 3(1), there are two important ingredients that must be fulfilled. They are:

(i) That the originating summons include a concise statement of the relief or remedy claimed; and

C (ii) The statement must be with sufficient particulars to identify the cause of action.

To my mind, prayer (I) of the plaintiff's originating summons (encl 1) had fulfilled both the above ingredients, and thus had complied with O 7 r 3(1) of the RHC. The statement required under r 3(1) need not be lengthy. It should be concise ie with few D words. Within that few words, prayer (i) had given a fairly clear picture as to what is the relief or remedy claimed — ie that the defendant be restrained by an injunction from presenting a winding up petition against the plaintiff until the claim which is stipulated in the notice under s 218 of the Companies Act 1965 is determined or resolved by the Court pursuant to the civil suit to be filed. The said E prayer (i) had also given sufficient particulars to identify the cause of action.

[53] Mahkamah ini bersetuju dengan keputusan mahkamah di atas dan jelas bahawa saman pemula yang telah difailkan oleh plaintif telah mematuhi keperluan di bawah A 7 k 3(1) Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012 dan F selanjutnya perkara pokok di dalam keputusan mahkamah di dalam kes *Instrumech Engineering Sdn Bhd v Sensorlink Sdn Bhd* [2001] 1 MLJ 127 adalah sama dengan perkara pokok di dalam tindakan di hadapan mahkamah ini.

G **[54]** Oleh itu mahkamah memutuskan bahawa saman pemula plaintif yang difailkan di mahkamah ini adalah selaras dengan bahagian kedua k 3(1) KKM 2012 memandangkan ia mempunyai penyataan relif yang dituntut di dalam kes di hadapan mahkamah ini dengan butir-butir yang mendedahkan kausa tindakan dengan secukupnya.
H

[55] Mahkamah selanjutnya merujuk kepada A 1A Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012 yang memperuntukkan seperti berikut:

I 1A Dalam mentadbir kaedah-kaedah ini, Mahkamah atau seorang Hakim hendaklah memberi perhatian pada kepentingan utama keadilan dan tidak hanya kepada ketidakpatuhan teknikal dengan kaedah-kaedah ini.

[56] Mahkamah selanjutnya merujuk kepada A 2 k 3 Kaedah-Kaedah Mahkamah 2012 yang memperuntukkan seperti berikut:

Aturan 2 kaedah 3 KM 2012

Mahkamah atau Hakim tidak boleh membenarkan apa-apa bantahan awal oleh mana-mana pihak pada apa-apa kausa atau perkara atau prosiding hanya atas alasan ketidakpatuhan mana-mana peruntukkan kaedah ini melainkan jika Mahkamah atau Hakim berpendapat bahawa ketidakpatuhan itu telah menyebabkan satu salah laksana keadilan yang substantial atau menyebabkan prejudis yang tidak boleh dibetulkan sama ada melalui pindaan atau satu perintah yang bersesuaian bagi kos atau kedua-duanya.

[57] Berdasarkan aturan-aturan di atas, mahkamah memutuskan bahawa mahkamah seharusnya memberi keutamaan kepada merit sesuatu kes serta kepada kepentingan utama keadilan dan bukan kepada ketidakpatuhan teknikal di bawah kaedah-kaedah ini.

[58] Di dalam kes Mahkamah Persekutuan, *Megat Najmuddin bin Dato Seri (Dr) Megat Khas v Bank Bumiputra (M) Bhd* [2002] 1 MLJ 385 di mana Mahkamah Persekutuan telah memutuskan seperti berikut:

Muka surat 428 penghakiman di *para* G, H dan I:

In my judgment, the Court of Appeal is clearly wrong in upholding the preliminary objection by the respondent that the appellant had failed to obtain leave to file the supplementary record of appeal out of time. The order of striking out the appeal with costs is erroneous. I have no hesitation in answering the second question in the positive. On this question alone, the appeal can be allowed and the case should be remitted to the Court of Appeal for hearing on the merits.

In view of my finding on the second question, is there any necessity for this court to specifically answer the first question? This is a clear case where injustice has been done to the appellant who has been denied his right to have his appeal heard on its merit. This court has 'the inherent powers to hear any application or to make any order as may be necessary to prevent injustice or to prevent an abuse of the process of the court' (see r 137 of the RFC). Litigants who come to court and obey its directions should not be punished for such obedience. And, if unfortunately on the rare occasion a litigant is unjustly punished, this court does have the jurisdiction and the power to correct that injustice.

Muka surat 429 penghakiman di *para* H:

The duty of the Federal Court, as the apex court, to ensure that justice is done far outweighs any procedural technicality preventing it from being done. When a case is brought before the Federal Court, the court is seized of jurisdiction over the case. So seized, the Federal Court must decide the case in the interests of justice, to redress the wrong and uphold the right, uninhibited by the technicalities strewn in its path.

[59] Mahkamah setelah meneliti keputusan di dalam kes *Instrumech*

Engineering Sdn Bhd v Sensorlink Sdn Bhd [2001] 1 MLJ 127 dan setelah meneliti saman pemula yang difailkan oleh plaintif di mahkamah ini, mahkamah ini mendapati bahawa segala butiran terperinci, remedi dan relif telah dibentangkan oleh plaintif di dalam saman pemula plaintif dan defendan langsung tidak diprejudiskan dalam apa cara jua dan selanjutnya mahkamah ini adalah terikat dengan keputusan Mahkamah Persekutuan yang memutuskan bahawa penekanan harus diberi kepada merit sesuatu kes dalam mencapai satu keputusan yang adil.

[60] Maka mahkamah memutuskan bahawa isu A 7 k 3 KM 2012 yang dibangkitkan oleh peguamcara defendan langsung tidak menyebabkan satu salah laksana keadilan yang *substantial* atau menyebabkan prejudis yang tidak boleh dibetulkan terhadap defendan dan isu ini ditolak oleh mahkamah memandangkan saman pemula plaintif telah memenuhi keperluan cabang kedua A 7 k 3(1) KM 2012.

ISU ADAKAH KEGAGALAN PLAINTIF UNTUK MENDAPATKAN SATU PERINTAH PENGGANTUNGAN PENGHAKIMAN ATAU KELEWATAN DALAM MEMFAILKAN RAYUAN KE MAHKAMAH PERSEKUTUAN MENURUT MASA YANG DITETAPKAN MENGHALANG PLAINTIF DARIPADA MEMPEROLEHI SATU PERINTAH UNTUK *FORTUNA INJUNCTION*?

[61] Defendan di dalam hujahan bertulis membangkitkan isu di atas dan mahkamah mendapati bahawa isu tersebut adalah tidak relevan dan defendan langsung tidak membangkitkan dan/atau mendeposkan isu-isu tersebut di dalam afidavit-afidavit yang difailkan oleh defendan walaupun plaintif telah membangkitkan isu untuk memfailkan notis usul ke Mahkamah Persekutuan untuk memohon lanjutan masa untuk memfailkan kebenaran untuk merayu ke Mahkamah Persekutuan di dalam afidavit balasan plaintif khususnya perenggan 19 akan tetapi defendan langsung tidak menjawab isu ini di dalam mana-mana afidavit yang difailkan oleh defendan dan memandangkan demikian maka mahkamah memutuskan bahawa defendan adalah dihalang daripada membangkitkan isu ini semasa proses hujahan.

[62] Rujukan dibuat kepada keputusan Mahkamah Rayuan di dalam kes *Ng Hee Thong & Anor v Public Bank Bhd* [1995] 1 MLJ 281 yang mana Mahkamah Rayuan telah memutuskan seperti berikut:

> In evaluating the affidavit evidence, where one party makes a positive assertion upon a material issue, the failure of his opponent to contradict it is usually treated as an admission by him of the fact so asserted.

[63] Mahkamah selanjutnya memutuskan bahawa isu-isu ini adalah langsung tidak relevan kepada permohonan plaintif untuk satu perintah

Fortuna injunction di mana permohonan untuk *Fortuna injunction* dapat diperolehi walaupun penghakiman yang diperolehi oleh defendan terhadap plaintif tidak digantungkan ataupun tidak ada sebarang rayuan difailkan ke Mahkamah Persekutuan di mana isu penggantunggan perlaksanaan penghakiman serta pemfailan rayuan ke Mahkamah Persekutuan bukannya syarat untuk mahkamah mempertimbangkan permohonan plaintif untuk satu perintah *Fortuna injunction* seperti yang dipohon oleh plaintif.

ISU 'OTHER ALTERNATIVE REMEDIES' YANG DIBANGKITKAN OLEH DEFENDAN

[64] Defendan di dalam hujahan bertulis defendan berhujah bahawa plaintif melalui hujahan-hujahan bertulis plaintif serta afidavit-afidavit yang difailkan oleh plaintif telah membangkitkan isu bahawa niat defendan untuk menyampaikan petisyen penggulunggan terhadap plaintif merupakan satu penyalahgunaan proses mahkamah dan defendan tidak memilih prosedur alternatif yang sesuai untuk melaksanakan penghakiman terhadap plaintif.

[65] Defendan bergantung kepada keputusan Mahkamah Rayuan di dalam kes *Pacific Orient Insurance Co Bhd v Muniammah Muniandy* [2010] MLJU 2217; [2011] 1 CLJ 947 di mana Mahkamah Rayuan di dalam kes tersebut antara lain memutuskan seperti berikut:

> Order 45 r 1 does not take away the right of the respondent as judgment creditor to enforce the judgment by way of winding-up petition under the Companies Act 1965 and the relevant winding-up rules against the appellant being a company incorporated under the Companies Act 1965. Such right was confirmed by the Court of Appeal in *Ming Ann Holdings Sdn Bhd v Danaharta Urus Sdn Bhd* [2002] 3 MLJ 49; [2002] 3 CLJ 380 where it was held, inter alia, that execution is a natural process after obtaining a judgment and winding-up is one of them.

[66] Penemuan mahkamah ke atas keputusan Mahkamah Rayuan tersebut mendapati bahawa prosiding penggulungan syarikat tidak boleh dianggap sebagai satu prosiding perlaksanaan yang diperuntukkan di bawah A 45 k 1 di mana keputusan Mahkamah Rayuan memutuskan bahawa A 45 k 1 tidak mengambil hak responden daripada melaksanakan penghakiman melalui proses prosiding penggulungan syarikat dan ianya tidak bermaksud prosiding penggulunggan syarikat adalah dikawal di bawah A 45 k 1, memandangkan pada setiap masa material, satu prosiding penggulunggan syarikat tidak boleh dianggap sebagai satu sambungan prosiding yang sedia ada.

[67] Ini adalah jelas daripada keputusan Mahkamah Persekutuan di dalam kes *Perwira Affin Bank Bhd v Lim Ah Hee @ Sim Ah Hee* [2004] 3 MLJ 253 di mana Mahkamah Persekutuan antara lain memutuskan seperti berikut:

> In delivering the decision of the Federal Court held that a bankruptcy proceeding is

A not a route of execution which was a continuation of the existing proceeding to enforce the judgment provided by the same rules of court, ie the Rules of the High Court. Bankruptcy proceedings are provided by separate laws and rules the focus being the judgment debtor not the debt and the object to appoint a receiver in the person of the official assignee over the assets of the debtor and to convert the status B of the debtor into a bankrupt with the loss of control over its properties to the official assignee. The fact that it is based on a judgment does not necessarily make it a continuation of the existing proceeding. It is a proceeding by way of petition just like divorce, winding-up or election to name a few, bears the characteristic of a fresh proceeding unlike an execution proceeding. This principle is equally applicable to C winding-up proceedings.

[68] Berdasarkan alasan tersebut di atas serta kepada keputusan Mahkamah Persekutuan di dalam kes *Perwira Affin Bank Bhd v Lim Ah Hee @ Sim Ah Hee* [2004] 3 MLJ 253, mahkamah ini adalah terikat dengan keputusan D Mahkamah Persekutuan tersebut dan hujahan peguamcara plaintif adalah bahawa berdasarkan keputusan Mahkamah Persekutuan adalah ketara bahawa prosiding penggulunggan syarikat tidak berada di bawah skop dan maksud 'execution proceedings' (sila lihat kes *Juara Aspirasi Sdn Bhd vs Tan Soon Ping* [2012] 1 MLJ 50) dan prosedur yang terkandung di bawah A 45 k 1.

E

[69] Walaupun prosiding penggulunggan syarikat dimulakan berdasarkan satu penghakiman, ia tidak semestinya menjadikan prosiding penggulunggan syarikat satu sambungan kepada prosiding yang sedia ada.

F

[70] Mahkamah selanjutnya memutuskan bahawa defendan sememangnya bebas untuk melaksanakan penghakiman menurut budi bicara defendan akan tetapi apabila defendan tidak mempertikaikan syarikat plaintif adalah 'commercially solvent' dan apabila terdapat prosedur perlaksanaan alternatif G yang lebih sesuai, defendan seharusnya memilih satu prosedur alternatif yang lebih sesuai untuk melaksanakan penghakiman daripada memfailkan petisyen penggulunggan syarikat terhadap plaintif di mana petisyen sedemikian akan dianggap sebagai satu penyalahgunaan proses mahkamah yang akan mengakibatkan kerugian yang tidak dapat dipulihkan.

H

[71] Walau bagaimanapun sepertimana yang telah diputuskan oleh mahkamah di perenggan 6–18 di atas berdasarkan kepada status syarikat defendan iaitu status di bawah *receivership* dan juga defendan adalah terikat di bawah satu perintah injunksi bertarikh 5 April 2010 yang diperolehi oleh I BPMB dan juga pihak BPMB telah melantik penerima dan pengurus yang telah mengambil alih urusan syarikat defendan maka adalah diputuskan bahawa defendan seharusnya mendapatkan kebenaran dan persetujuan penerima dan pengurus dan BPMB sebelum memulakan prosiding penggulunggan syarikat terhadap plaintif.

[72] Mahkamah juga telah memutuskan bahawa surat kebenaran yang dikeluarkan oleh penerima dan pengurus bertarikh 30 Jun 2017 tidak memberi kebenaran kepada defendan untuk memulakan prosiding penggulungan syarikat terhadap plaintif.

[73] Maka berdasarkan di atas otoriti *Pacific Orient Insurance Bhd* yang dikemukakan oleh defendan telah dibezakan dan defendan seharusnya telah memilih prosedur alternatif yang lain untuk melaksanakan penghakiman bertarikh 29 Julai 2015 tersebut terhadap plaintif daripada memilih untuk memfailkan prosiding penggulunggan syarikat terhadap plaintif walaupun defendan tidak mempertikaikan bahawa plaintif merupakan satu syarikat yang 'commercially solvent'.

ISU 'ALLEGATION OF LACK OF CONSENT' YANG DIBANGKITKAN OLEH DEFENDAN

[74] Isu defendan tidak memperolehi kebenaran dan persetujuan daripada penerima dan pengurus telah diputuskan oleh mahkamah di perenggan 6–17 di atas.

[75] Mahkamah telah memutuskan bahawa surat bertarikh 30 Jun 2017 yang dikeluarkan oleh penerima dan pengurus membenarkan defendan untuk memulakan 'execution proceedings' adalah tidak sah atas alasan prosiding penggulunggan syarikat tidak berada di bawah skop dan maksud 'execution proceedings' (sila lihat kes *Juara Aspirasi (M) Sdn Bhd v Tan Soon Ping* [2012] 1 MLJ 50 dan *Perwira Affin Bank Bhd v Lim Ah Hee @ Sim Ah Hee* [2004] 3 MLJ 253).

[76] Kes-kes yang telah dirujuk oleh mahkamah adalah seperti berikut:

(a) keputusan Mahkamah Rayuan di dalam kes *Juara Aspirasi (M) Sdn Bhd v Tan Soon Ping* [2012] 1 MLJ 50; dan

(b) keputusan Mahkamah Persekutuan di dalam kes *Perwira Affin Bank Bhd v Lim Ah Hee @ Sim Ah Hee* [2004] 3 MLJ 253.

[77] Mahkamah telah mempertimbangkan hujahan dan alasan peguamcara defendan bahawa defendan mempunyai satu penghakiman yang sah terhadap plaintif dan memandangkan demikian plaintif tidak boleh memohon sebarang perintah atau relif daripada mahkamah untuk menghalang defendan daripada melaksanakan penghakiman.

[78] Mahkamah memutuskan bahawa walaupun defendan mempunyai penghakiman yang sah terhadap plaintif akan tetapi status syarikat defendan adalah berada di bawah kawalan 'receivership' dan defendan adalah terikat

dengan satu perintah injunksi yang bertarikh 5 April 2010 dan selanjutnya kedudukan defendan adalah tertakluk kepada kebenaran dan persetujuan daripada penerima dan pengurus maka adalah wajib untuk defendan mendapatkan kebenaran dan persetujuan daripada penerima dan pengurus sebelum memulakan sebarang prosiding penggulunggan syarikat terhadap plaintif walaupun defendan mempunyai satu penghakiman yang sah dan adalah jelas sepertimana yang diputuskan oleh mahkamah di perenggan 6–18 di atas, defendan gagal mengemukakan satu surat kebenaran yang sah daripada penerima dan pengurus yang membenarkan defendan memulakan prosiding penggulunggan syarikat terhadap plaintif.

[79] Mahkamah selanjutnya memutuskan bahawa memandangkan tindakan ini telah didengar atas dasar merit dan sebaik mahkamah memutuskan tindakan ini maka defendan adalah dihalang daripada mengeluarkan sebarang notis lanjut untuk memulakan prosiding penggulunggan syarikat terhadap plaintif.

[80] Peguamcara defendan berhujah bahawa sebarang *mere irregularity* di dalam notis statutori boleh diremedikan dan defendan bergantung kepada kes *Pioneer Concrete (M) Sdn Bhd v Celini Corp Sdn Bhd* [1998] 3 MLJ 810 di mana *minor irregularity* yang dirujuk di dalam kes tersebut adalah berhubung isu alamat berdaftar responden.

[81] Peguamcara plaintif di dalam hujahan balas telah membezakan keputusan kes *Pioneer Concrete (Malaysia) Sdn Bhd* tersebut dengan berhujah balas bahawa kes di hadapan mahkamah ini adalah berhubung kegagalan defendan dengan sengajanya enggan mematuhi perintah mahkamah bertarikh 5 April 2010 dan juga kegagalan defendan untuk memperolehi kebenaran dan persetujuan daripada pihak penerima dan pengurus sebelum memulakan prosiding penggulunggan syarikat terhadap plaintif dan ini tidak boleh dianggap sebagai satu *minor irregularity* dan di sini mahkamah menerima hujahan peguamcara plaintif dan mahkamah dengan ini memutuskan bahawa kes *Pioneer Concrete (Malaysia) Sdn Bhd* telah dapat dibezakan oleh plaintif dan mahkamah memutuskan bahawa isu kegagalan defendan untuk mematuhi perintah injunksi bertarikh 5 April 2010 dan juga kegagalan defendan untuk memperolehi kebenaran dan persetujuan daripada pihak penerima dan pengurus tidak boleh dianggap sebagai satu *minor irregularity*.

[82] Kes *Sri Hartamas Dvpt Sdn Bhd v Mbf Finance Bhd* [1992] 1 MLJ 313; [1992] 1 CLJ 637 yang dikemukakan oleh defendan juga telah dibezakan oleh plaintif di mana di dalam kes tersebut, kesilapan yang wujud di dalam notis statutori adalah cuma berhubung *time available for the debtor to pay* yang merupakan satu kesilapan yang remeh manakala kes di hadapan mahkamah ini, defendan dengan sengajanya enggan mematuhi perintah mahkamah

bertarikh 5 April 2010 dan juga kegagalan defendan untuk memperolehi kebenaran dan persetujuan daripada pihak penerima dan pengurus sebelum memulakan prosiding penggulunggan syarikat daripada plaintif dan ini tidak boleh dianggap sebagai satu *minor irregularity* dan di sini mahkamah menerima hujahan peguamcara plaintif dan mahkamah dengan ini memutuskan bahawa kes *Sri Hartamas Dvpt Sdn Bhd* telah dapat dibezakan oleh plaintif dan mahkamah memutuskan bahawa isu kegagalan defendan untuk mematuhi perintah injunksi bertarikh 5 April 2010 dan juga kegagalan defendan untuk memperolehi kebenaran dan persetujuan daripada pihak penerima dan pengurus tidak boleh dianggap sebagai satu *minor irregularity*.

ISU 'INJUNCTION IS NOT A CAUSE OF ACTION' YANG DIBANGKITKAN OLEH DEFENDAN

[83] Mahkamah memutuskan bahawa isu ini yang dibangkitkan oleh defendan adalah langsung tidak relevan.

[84] Plaintif cuma memfailkan permohonan untuk satu perintah *Fortuna injunction* dan bukannya untuk sebarang injunksi am (*general injunction*).

[85] Oleh yang demikian, isu keperluan untuk satu pliding langsung tidak wujud dan segala otoriti-otoriti yang dikemukakan oleh defendan untuk menyokong satu permohonan injunksi am (*general injunction*) adalah tidak relevan kepada permohonan plaintif untuk perintah *Fortuna injunction*.

ADAKAH PERINTAH INJUNKSI BERTARIKH 5 APRIL 2010 YANG DIKELUARKAN OLEH MAHKAMAH TINGGI KUALA LUMPUR ATAS PERMOHONAN BPMB TERSEBUT TIDAK MENGHALANG DEFENDAN DARIPADA MENGAMBIL SEBARANG TINDAKAN UNTUK MENUNTUT KEMBALI JUMLAH PENGHAKIMAN, FAEDAH SERTA KOS DI BAWAH PENGHAKIMAN BERTARIKH 29 JULAI 2015 YANG DIPEROLEHI OLEH DEFENDAN TERHADAP PLAINTIF?

[86] Perintah injunksi bertarikh 5 April 2010 memerintahkan seperti berikut:

> Satu injunksi dibenarkan untuk menghalang segala tindakan dan usaha Defendan dan/atau agen-agennya dan/atau pekerja-pekerjanya daripada mengambil apa-apa langkah dan/atau cara dan/atau membenarkan termasuklah untuk mengambil apa-apa langkah dan/atau cara dan/atau membenarkan termasuklah untuk mengalih, memindah, menjual, menukar nama, melupus, mengubah dan/atau membuat sebarang perlakuan yang boleh menjejaskan segala aset, harta dan milikan Defendan sama ada ianya dalam bentuk harta boleh alih ('moveable property') atau harta tak boleh alih ('immoveable property') Defendan dan di mana ianya telah digadaikan kepada Plaintif dalam bentuk Gadaian Terapung Pertama ('First

Floating Charge') dan Gadaian Tetap Pertama ('First Fixed Charge') seperti yang terkandung di dalam suratcara Debentur bertarikh 18.06.2007 sehingga penyelesaian penuh tindakan Saman Pemula ini.

[87] Mahkamah setelah meneliti perintah injunksi bertarikh 5 April 2010 tersebut kini memutuskan seperti berikut:

(a) pertama, perintah tersebut merupakan satu perintah injunksi yang menghalang segala tindakan defendan dan/atau agennya dan/atau pekerjanya daripada mengambil ... dan/atau membuat sebarang perlakuan yang boleh menjejaskan segala aset, harta dan milikan defendan ...; dan

(b) kedua, perintah tersebut langsung tidak membuat sebarang rujukan kepada penghakiman bertarikh 29 Julai 2015 dan hujahan peguamcara defendan tidak boleh diterima sebagai keterangan di sini atas alasan perintah bertarikh 5 April 2010 dikeluarkan oleh Mahkamah Tinggi Kuala Lumpur lima tahun sebelum penghakiman bertarikh 29 Julai 2015 dan di sini mahkamah bersetuju dengan hujahan bertulis peguamcara plaintif bertarikh 2 Januari 2018 di mana perintah mahkamah yang dikeluarkan pada 5 April 2010 tidak akan membuat rujukan kepada satu penghakiman yang akan direkodkan pada masa hadapan dan hujahan peguamcara defendan adalah begitu mengelirukan dan merupakan satu percubaan terdesak pihak defendan memulakan prosiding penggulunggan syarikat tanpa memperolehi kebenaran dan persetujuan sepertimana yang diperlukan daripada penerima dan pengurus.

[88] Mahkamah memutuskan bahawa perintah injunksi bertarikh 5 April 2010 langsung tidak memerintahkan atau memberi kebebasan kepada defendan untuk perlaksanaan penghakiman bertarikh 29 Julai 2015 dan tidak menerima ianya sebagai keterangan di dalam prosiding ini.

[89] Mahkamah, setelah meneliti keterangan-keterangan oleh plaintif dan defendan, berpuas hati dengan keterangan dan hujahan yang dikemukakan oleh plaintif iaitu defendan telah gagal untuk mematuhi pra-syarat ('condition precedent') sebelum menyampaikan satu petisyen penggulunggan syarikat yang sah dengan mengeluarkan satu notis statutori yang sah di bawah s 465 Akta Syarikat 2016 dengan memperolehi kebenaran dan persetujuan daripada penerima dan pengurus yang dilantik oleh BPMB sebelum memulakan prosiding penggulunggan syarikat terhadap plaintif di mana adalah wajib untuk mahkamah ini mengeluarkan satu perintah untuk *Fortuna injunction* dalam menghalang defendan daripada menyampaikan satu petisyen penggulunggan syarikat terhadap plaintif (yang mana sekiranya disampaikan tidak akan berjaya) yang juga merupakan satu penyalahgunaan proses

mahkamah yang akan mengakibatkan kerugian kepada syarikat plaintif yang tidak dapat dipulihkan.

[90] Oleh itu, mahkamah membenarkan permohonan plaintif di bawah lampiran 1 dengan kos sebanyak RM3,000 tertakluk kepada alokatur.

Permohonan plaintif dibenarkan.

Dilaporkan oleh Afiq Mohamad Noor